T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/763
KARAR NO : 2023/121
KARAR TR : 27/02/2023

ÖZET:5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71. maddesi uyarınca verilen para cezasının iptali istemiyle açılan davanın, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu kapsamında ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Y. S
Vekili : Av. M.R. B
Davalı : Mardin Valiliği

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı hakkında Mardin İl Milli Eğitim Müdürü olarak görev yaptığı dönemde *"Artuklu Yenişehir Mevkii 24 derslikli ortaokulu ile Artuklu Diyarbakır kapı mevkii 24 derslikli ortaokul yapım işleri ihalelerini; Kamu İhale Kanununun pazarlık usulü başlıklı 21. maddesinde açıklanan şartlar oluşmadığı halde pazarlık usulü ile gerçekleştirerek, söz konusu yapım işi ihalesinde sadece davet edilenlerin teklif vermesi sağlandığından, Kanunun 5.maddesinde sayılan saydamlık, eşitlik, rekabet ve kamu kaynaklarının verimli ve etkin kullanımı ilkelerine aykırı hareket edilerek, ihaleye katılma yeterliliğine sahip bütün isteklilerin katılımının engelledikleri gibi adı geçen okullar; yapılmadığı halde yapılıyormuş gibi gösterilerek, yapılmayan her iki okulun sözleşme bedelleri üzerinden iş artışına gidilerek ek ödenek alındığı, bu işler için genel bütçeden gelen yapım ödeneklerin, iş yapılmadığı halde yapılıyormuş gibi gösterilerek belge düzenlenmesi suretiyle, Artuklu 32 Derslikli Özel Projeli Ortaokulu yapım işinin projesinde olmadığı halde ihale yetkilisinin talimatı ile yapılmasını istediği ek imalatların yapımı için kaynak olarak aktarıldığı ve yüklenicisinin hak edişlerinde kullanılmasının sağlanması suretiyle kamu kaynaklarında azalmaya sebep olduğunun anlaşıldığı"* gerekçesiyle 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71. maddesindeki *"Kamu zararının belirlenmesinde; a) İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması, ... g) Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması, esas alınır... ayrıca, bu fiilleri işleyenlere her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dahil yapılan bir aylık net ödemelerin iki katı tutarına kadar para cezası verilir."* hükmü gereğince iki aylık net ödeme tutarında idari para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Mardin Valiliği İl Milli Eğitim Müdürlüğünün 20/01/2022 tarihli ve E-63050228-663.07-41717952 sayılı idari işleminin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. İdari Yargıda

2. **Mardin 1. İdare Mahkemesi 06/04/2022 tarih ve E.2022/644, K.2022/872 sayılı kararı**ile, *"...Uyuşmazlıkta, öngörülen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 5018 sayılı Kanun'da da idari para cezasına itiraz konusunda kanun yoluna ilişkin bir düzenlemenin yer almadığı anlaşılmıştır.*

Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Yasa hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanun'un 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Nitekim, aynı konuda Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 29/04/2019 tarih ve E:2019/253, K:2019/301 sayılı kararı da bu yöndedir.

Diğer taraftan, 5018 sayılı Kanun'un 71. maddesinde yer alan para cezasının belirlenmesinde "aylık net ödemenin" esas alınmasının, bu para cezasını, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Disiplin Cezalarının Çeşitleri ile Ceza Uygulanacak Fiil ve Hallerini düzenleyen 125. maddesinin (c) bendinde yer alan "aylıktan kesme" şeklindeki disiplin cezasına dönüştürmeyeceği de açıktır.

Açıklanan nedenlerle; davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15/1-a. maddesi uyarınca görev yönünden reddine" karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

3. Davacı vekili aynı istemle adli yargı yerine başvuruda bulunmuştur.

B. Adli Yargıda

4. **Mardin 1. Sulh Ceza Hakimliği 11/11/2022 tarih ve D.İş.2022/1304 sayılı kararı**ile, *"...idarî yargı mercilerinde yargısal denetimi yapılarak çözümlenecek uyuşmazlıklarda, öncelikle davaya konu işlemin idari bir işlem olup olmadığı hususunun, başka bir anlatımla idare hukuku kurallarına göre tesis edilen, kamu gücüne dayanarak diğer tarafın rızasını aramaya gerek olmaksızın hukukî durumda tek yanlı irade açıklamasıyla değişiklik meydana getiren bir işlem olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir. İdar para cezasının maaştan kesinti yapılmak suretiyle tahsili yönündeki idari işlemin yargısal denetimi 2577 sayıl Kanun'un genel hükümlerine göre idari yargının görev alanında bulunmaktadır. Açıklanan sebeplerle, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8 maddesi uyarınca başvuru konusu idari yaptırım kararının sulh ceza hâkimliğinde incelenebilecek kararlardan olmadığından, idari yargı görevli olduğundan, başvurunun görev sebebiyle reddine dair aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.*

KARAR: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere:

1-İtiraz eden vekili tarafından yapılan başvurunun, başvuru konusu idari yaptırım kararının sulh ceza hâkimliğinde incelenebilecek kararlardan olmadığından, idari yargı görevli olduğundan görev yönündenREDDİNE..." karar vermiş, bu karara davacı vekilince itiraz edilmiştir.

5. Mardin 2. Sulh Ceza Mahkemesi 21/11/2022 tarih ve D.İş No.2022/3197 sayılı kararı ile, itirazın reddine kesin olarak karar vermiştir.

III. İLGİLİ HUKUK

6. 5018 sayılı Kanun'un *"Amaç"* başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, kalkınma planları ve programlarda yer alan politika ve hedefler doğrultusunda kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli bir şekilde elde edilmesi ve kullanılmasını, hesap verebilirliği ve malî saydamlığı sağlamak üzere, kamu malî yönetiminin yapısını ve işleyişini, kamu bütçelerinin hazırlanmasını, uygulanmasını, tüm malî işlemlerin muhasebeleştirilmesini, raporlanmasını ve malî kontrolü düzenlemektir."

7. *"Harcama talimatı ve sorumluluk"* başlıklı 32. maddesi şöyledir:

"Bütçelerden harcama yapılabilmesi, harcama yetkilisinin harcama talimatı vermesiyle mümkündür. Harcama talimatlarında hizmet gerekçesi, yapılacak işin konusu ve tutarı, süresi, kullanılabilir ödeneği, gerçekleştirme usulü ile gerçekleştirmeyle görevli olanlara ilişkin bilgiler yer alır.

Harcama yetkilileri, harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun ve diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumludur."

8. *"Yaptırımlar ve Yetkili Merciler"* üst başlığı altında düzenlenen *"Kamu zararı"* başlıklı 71. maddesi şöyledir:

"Kamu zararı; kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır.

Kamu zararının belirlenmesinde;

a) İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması,

b) Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,

c) Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,

d) İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması,

e) İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,

f) (Mülga:22/12/2005-5436/10 md.)

g) Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması,

Esas alınır.

(Değişik üçüncü fıkra: 22/12/2005-5436/10 md.) Kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama veya yargılama sonucunda tespit edilen kamu zararı, zararın oluştuğu tarihten itibaren ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faiziyle birlikte ilgililerden tahsil edilir.

Alınmamış para, mal ve değerleri alınmış; sağlanmamış hizmetleri sağlanmış; yapılmamış inşaat, onarım ve üretimi yapılmış veya bitmiş gibi gösteren gerçek dışı belge düzenlemek suretiyle kamu kaynağında bir artışa engel veya bir eksilmeye neden olanlar ile bu gibi kanıtlayıcı belgeleri bilerek düzenlemiş, imzalamış veya onaylamış bulunanlar hakkında Türk Ceza Kanunu veya diğer kanunların bu fiillere ilişkin hükümleri uygulanır. Ayrıca, bu fiilleri işleyenlere her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dahil yapılan bir aylık net ödemelerin iki katı tutarına kadar para cezası verilir.

(Değişik son fıkra: 25/4/2007-5628/4 md.) Kamu zararının, bu zarara neden olan kamu görevlisinden veya diğer gerçek ve tüzel kişilerden tahsiline ilişkin usûl ve esaslar, Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir"

9. *"Para cezaları ve yetkili merciler"* başlığı altında düzenlenen 73. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunda belirtilen para cezaları, ilgili kamu idaresinin üst yöneticisi tarafından verilir. Para cezaları, karar verilmesini izleyen ay başından başlamak üzere ve herhangi bir hüküm almaya gerek kalmaksızın; ilgililerine yapılan her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dahil bir aylık net ödemelerin dörtte biri oranında kesilerek tahsil olunur"

10. 30/03/2005 tarih ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"(Değişik: 6/12/2006-5560/32 md.) 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri tarafından verilen idarî para cezalarının ilgili kanunlarında 1/6/2005 tarihinden sonra belirlenen oranın dışındaki kısmı ile Cumhuriyet başsavcılıkları ve mahkemeler tarafından verilen idarî para cezaları Genel Bütçeye gelir kaydedilir..."

11. Öte yandan; 5326 sayılı Kanun'un 06/12/2006 tarih ve 5560 sayılı Kanun'un 31. maddesiyle değiştirilen 3. maddesi şöyledir:

" (1) Bu Kanunun;
a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,
b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,
uygulanır"

12. Kanun'un *"Başvuru yolu"* başlıklı 27. maddesinin 1. fıkrası şöyledir:

"idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

13. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın Başkanlığında, Üyeler Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Havva AYDINLI, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 27/02/2023 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, idari ve adli yargı yerleri arasında anılan Kanun'un 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari ve adli yargı dosyalarının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

14. Raportör-Hâkim Gülşen AKAR PEHLİVAN'ın davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

15. Dava, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71. maddesi uyarınca verilen idari para cezasının iptali istemiyle açılmıştır.

16. Olayda, davanın 5018 sayılı Kanun uyarınca verilen idari para cezasına karşı açıldığı, 5018 sayılı Kanun'da da bu Kanun uyarınca verilen idari para cezasına karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği anlaşılmıştır.

17. Yukarıda söz edilen düzenlemelere göre, Kabahatler Kanunu'nun, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

18. İncelenen uyuşmazlıkta, uygulanan idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 5018 sayılı Kanun'da da idari para cezasına itiraz konusunda kanun yoluna ilişkin bir düzenlemenin yer almadığı anlaşılmıştır. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

19. Diğer taraftan, 5018 sayılı Kanun'un 71. maddesinde yer alan para cezasının belirlenmesinde *"aylık net ödemenin"* esas alınmasının, bu para cezasını, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Disiplin Cezalarının Çeşitleri ile Ceza Uygulanacak Fiil ve Hallerini düzenleyen 125. maddesinin (c) bendinde yer alan*"aylıktan kesme"* şeklindeki disiplin cezasına dönüştürmeyeceği açıktır.

20. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, Mardin 1. Sulh Ceza Hakimliğinin 11/11/2022 tarih ve D.İş.2022/1304 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Mardin 1. Sulh Ceza Hakimliğinin 11/11/2022 tarih ve D.İş.2022/1304 sayılı ÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

27/02/2023 tarihinde, OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Doğan	Eyüp	Havva
TOPAL	AĞIRMAN	SARICALAR	AYDINLI

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal
ARSLAN	BALLI	ÇALIŞKAN